



DETERMINA Fascicolo n. GU14/8807/2018

DEFINIZIONE DELLA CONTROVERSIA XXX- TIM SpA (Kena mobile)

IL RESPONSABILE DELLA STRUTTURA

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante: “Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità”;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante: “Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo”;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, recante: “Codice delle comunicazioni elettroniche”;

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/CONS;

VISTA la delibera n. 203/18/CONS, del 24 aprile 2018, recante “Approvazione del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili alla definizione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche”, di seguito denominato Regolamento sugli indennizzi, come modificata da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTO l’Accordo quadro vigente tra l’Autorità, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome;

VISTA l’istanza dell’utente XXX, del 24/08/2018 acquisita con protocollo n. 0094926 del 24/08/2018

Vista la relazione istruttoria del Responsabile dell’istruttoria;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

L’utente XXX codice fiscale XXX, ha presentato in data 24/08/2018 l’istanza che, ai sensi degli art. 14 del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche (delibera n. 203/18/CONS), per la definizione della controversia in essere con la società TIM SPA. Nell’istanza introduttiva del procedimento, l’utente, avente codice cliente/numero contratto

XXX, lamenta che dal 16.12.2017 data di richiesta di passaggio da fibra Fastweb a fibra FTTH di TIM SPA il passaggio totale è avvenuto solo in data 04.05.2018 dopo innumerevoli reclami e segnalazioni al 187. Il costo contrattualmente richiesto era di 24,90 euro mensili e la Tim ha trasmesso per tutto il periodo fatture con importi nettamente superiori, a cui sono seguiti numerosi reclami a mezzo fax e telefono, a cui l’operatore non ha dato riscontro. Le richieste da parte dell’utente sono: 1- il pagamento da parte di TIM degli indennizzi previsti per il caso di specie sulla scorta dell’illegittimo comportamento tenuto dalla TIM nella procedura di passaggio da Fastweb a TIM dell’utenza 0818901598; 2- mancato riscontro a reclami alle fatture pervenute 3- il rispetto da parte di TIM delle condizioni contrattuali previste dall’offerta contrattualmente richiesta in data

16.12.2017 e cioè di € 29,90 mensili (€ 24,90 + € 5,00) per la FIBRA FTTH C) 4- l’annullamento delle seguenti fatture: Fattura Periodo Scadenza Totale (iva inc.) Agosto 2018 01/07/2018 - 31/07/2018 11/09/2018 41,24 Luglio 2018 01/06/2018 - 30/06/2018 13/08/2018 32,74 Giugno 2018 01/05/2018 - 31/05/2018 11/07/2018 37,16 Maggio 2018 01/04/2018 - 30/04/2018 11/06/2018 33,91 3/2018 03/02/2018 - 31/03/2018 11/05/2018

67,97 totale 213,02 D) l'emissione di nuove fatture per i periodi di effettiva fornitura del servizio (attivato per la voce il 4.04.2018, per l'adsl l'11.04.2018 e Fibra il 04.05.2018) e per l'importo contrattualmente stabilito di € 24,90 mensili + modem come da seguente prospetto. Fattura Periodo Scadenza Totale (iva inc.) Agosto 2018 01/07/2018 - 31/07/2018 29,90 Luglio 2018 01/06/2018 - 30/06/2018 29,90 Giugno 2018 01/05/2018 - 31/05/2018 29,90 Maggio 2018 01/04/2018 - 30/04/2018 29,90 3/2018 03/02/2018 - 31/03/2018 annullata per mancata fornitura del servizio 00,00 totale 119,60

L'operatore Tim Spa con propria memoria ha rappresentato quanto segue: dalle verifiche effettuate si rileva che in data 16.12.17 l'istante chiede il rientro in Telecom dell'utenza in contestazione. L'OL emesso risulta annullato per "indirizzo errato". In data 02.01.18 viene eseguito un nuovo V.O. di rientro, a seguito del quale risulta l'attivazione della linea fonia in data 26.01.18, mentre l'adsl risulta attivata in data 11.04.18, e convertita in fibra in data 04.05.18. Sull'utenza viene attivato il servizio Tim Smart casa + modem al costo di € 29,90 al mese + voce casa in promozione gratuita, + modem in vendita rateale per 48 mesi. A seguito di tale attivazione la società convenuta, come da normativa vigente, invia modulistica contrattuale con le condizioni economiche e commerciali dell'offerta attivata. Ebbene, l'art. 6 del Regolamento "recante disposizione a tutela dell'utenza in materia di fornitura di servizi di comunicazione elettronica mediante contratti a distanza" approvato con Delibera n. 664/06/CONS, prevede che "prima o al più tardi al momento dell'inizio dell'esecuzione del contratto di fornitura di beni o servizi di comunicazione elettronica conclusi a distanza, l'utente deve ricevere un apposito modulo di conferma del contratto, contenente le informazioni elencate al comma 1 dell'art. 53 del codice del consumo. Con il medesimo modulo l'operatore telefonico comunica all'utente le modalità# per esercitare il diritto di recesso nel caso l'attivazione non sia corrispondente alle sue volontà. A seguito della conversione in fibra, all'utente viene attivata la promozione Tim Smart Fibra Special al costo di € 24,90 al mese. Si rileva che l'utenza in contestazione è stata sottoposta a variazione contrattuale, comunicata all'utente tramite informativa allegata al conto di maggio e agosto 2018. Nelle suddette comunicazioni erano indicate le modalità# ed i tempi per recedere dal contratto senza addebiti di penale. Non si rilevano a sistema nessuna richiesta di recesso per non accettazione delle modifiche contrattuali. L'art. 70, comma 4 del Codice delle comunicazioni elettroniche, prevede che gli operatori hanno la facoltà di modificare le proprie offerte sul mercato, purchè rispettino gli adempimenti stabiliti nella predetta norma (comunicazione all'utente del contenuto delle modifiche con preavviso di almeno 30 giorni rispetto alla loro efficacia e riconoscimento del diritto di recedere senza penali qualora l'utente non accetti le nuove condizioni). Pertanto, qualora l'operatore abbia adempiuto al disposto di cui all'art. 70, comma 4 del Codice delle comunicazioni elettroniche, la rimodulazione è da ritenersi legittima e lo strumento di tutela a disposizione dell'utente, è quello del recesso senza penali.

MOTIVAZIONE: Alla luce di quanto emerso nel corso dell'istruttoria svolta dalla dott.ssa XXXe dalle memorie fornite dalle parti, le richieste formulate dalla parte istante possono essere accolte come di seguito precisato. In materia di migrazione trova applicazione la delibera Agcom n. 274/07/CONS volta ad assicurare la concreta ed effettiva attuazione del diritto riconosciuto all'istante, di trasferire la propria utenza ad altro operatore, senza incertezze sui tempi di attivazione. In base alla regolamentazione tecnica di settore (Delibere nn.35/10/CIR e 274/07/CONS) la procedura di migrazione/portabilità deve essere attivata dall'operatore recipient (nel caso de quo Tim Spa). Al gestore, spetta ai sensi dell'art. 1218 c.c. l'onere di provare l'impossibilità, non imputabile a propria colpa, della mancata portabilità, o del ritardo del trasferimento dell'utenza di cui si discute, in mancanza, l'inadempimento o l'inesatto adempimento denunciati saranno confermati. Le schermate prodotte dalla Tim, relative allo storico della richiesta di migrazione, fanno riferimento al 16/12/2017, da cui come si evince dalle memorie dell'operatore, è stato eseguito un tentativo di migrazione non andato a buon fine "l'OL emesso risulta annullato per "indirizzo errato ed in data 02.01.18 viene eseguito un nuovo V.O. di rientro", ai fini della portabilità# dell'utenza, nei confronti del donating (Tim), questo non viene riportato all'utente o quanto meno non ci sono elementi probatori che evidenziano tale comunicazione. Solo a far data dal 27/01/2018 l'operatore esegue una parziale portabilità esclusivamente della fonia, lasciando scoperto l'utente del servizio Adsl fino alla data del 11/04/2018 e successivo collegamento alla fibra del 04/05/2018. Il recipient non ha dimostrato di aver dato informazioni veritiere circa l'andamento della procedura. Pertanto, alla luce di quanto riportato è chiaro che ci sia stato da parte dell'operatore un ritardo nei termini della portabilità come da indicazioni della Carta Servizi Tim che stabilisce in 15-20 gg la migrazione della fonia da altro operatore e un massimo di trenta giorni per l'adsl. In merito al ritardo riscontrato, è di 6 giorni lavorativi, per la fonia e di 48 gg lavorativi per l'adsl che in data 04/05/2018 è stata convertita in fibra

come da richiesta dell'utente. Pertanto, alla luce di quanto fin ora riportato, l'utente riceverà un indennizzo per il ritardo subito dal trasloco della fonia di 45 euro ai sensi dell'art. 4 comma 1 del Regolamento Indennizzi di cui alla Delibera Agcom - Allegato A n. 347/18/Cons, e per il ritardo subito per il trasloco della Adsl di 360,00 euro. In merito alla richiesta di annullamento delle fatture, quest'ultima può essere accolta parzialmente come si seguito precisato, riguardo la fattura di maggio quest'ultima già è stata annullata dall'operatore che confermava e riscontra il disservizio subito dall'utente; in merito alle altre fatture elencate possono essere stornate tutte le fatture antecedenti la portabilità completa dell'utenza fino al 04/05/2018, diversamente per quelle successive, non si accoglie la richiesta in quanto non si riscontra alcun reclamo da parte dell'utente a supporto della richiesta ai sensi dell'art 12 Regolamento Indennizzi di cui alla Delibera Agcom - Allegato A n. 347/18/Cons.

DETERMINA

- TIM SpA (Kena mobile), in parziale accoglimento dell'istanza del 24/08/2018, è tenuta a rimborsare l'istante dell'importo totale di euro 405,00 (quattrocentocinque,00), maggiorato degli interessi legali a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza, ed a stornare le fatture emesse dal 16/12/2017 e sino al 04/05/2018, come da Regolamento indennizzi di cui alla Delibera Agcom - Allegato A - n. 347/18/CONS - da accreditare tramite assegno circolare/ bonifico all'istante entro il termine di 60 gg. dalla data di notifica del presente atto.

Il provvedimento di definizione della controversia costituisce un ordine dell'Autorità, ai sensi e per gli effetti dell'articolo 98, comma 11, del d.lgs. 1° agosto 2003, n. 259, come richiamato dall'articolo 20, comma 3, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Resta salva la possibilità per le parti di agire in sede giurisdizionale per il riconoscimento del maggior danno, ai sensi dell'articolo 20, comma 5, del Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche di cui all'Allegato A alla delibera 203/18/CONS.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva, entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente determina è comunicata alle parti attraverso la piattaforma ConciliaWeb e pubblicata sui siti web dell'Autorità e del Corecom.

Il Responsabile della Struttura
ALFREDO AURILIO